



Atribución-NoComercial 2.5 Colombia (CC BY-NC 2.5)

La presente obra está bajo una licencia:

Atribución-NoComercial 2.5 Colombia (CC BY-NC 2.5)

Para leer el texto completo de la licencia, visita:

<http://creativecommons.org/licenses/by-nc/2.5/col/>

Usted es libre de:



Compartir - copiar, distribuir, ejecutar y comunicar públicamente la obra

hacer obras derivadas

Bajo las condiciones siguientes:



Atribución — Debe reconocer los créditos de la obra de la manera especificada por el autor o el licenciante (pero no de una manera que sugiera que tiene su apoyo o que apoyan el uso que hace de su obra).



No Comercial — No puede utilizar esta obra para fines comerciales.

EL ROL Y RESPONSABILIDAD DEL ESTADO EN EL CASO DEL DELITO DE RECLUTAMIENTO FORZADO DE MENORES

Andrés Felipe Salamanca Bejarano¹

Universidad Católica de Colombia

Facultad de Derecho

Resumen

El conflicto armado ha suscitado un sinnúmero de formas de violación de Derechos Humanos. Dentro de éstos se destacan algunas formas de violencia como el reclutamiento forzado que han afectado de forma directa y fácilmente perceptible a la juventud y niñez, en especial aquellos que se encuentran en las zonas rurales. El objetivo principal de esta investigación, se centra en determinar cómo opera la responsabilidad del Estado, frente a esta forma de violencia, esto es el reclutamiento forzado y hasta qué punto, es de su resorte que dicho fenómeno se hubiese presentado dentro de las dinámicas de la guerra que han caracterizado el conflicto armado colombiano. Con dicho análisis se llega a la conclusión principal, que el incumplimiento sistemático del Estado respecto de la provisión de condiciones mínimas de satisfacción de derechos en las zonas rurales, son las causas principales que hacen del enlistamiento en las filas de las fuerzas armadas, una opción para los jóvenes que no ven en el Estado el apoyo necesario para la satisfacción de sus necesidades para un desarrollo integral.

Palabras clave: Reclutamiento forzado, niños, niñas, adolescentes, responsabilidad del Estado, interés superior del menor.

¹Abogado universidad católica de Colombia. Afsb_94@hotmail.com

Abstract.

The armed conflict has led to countless forms of human rights violations. These include some forms of violence such as forced recruitment that have directly and easily affected youth and children, especially those in rural areas. The main objective of this research is to determine how the responsibility of the State operates in the face of this form of violence, that is, forced recruitment, and to what extent it is in its wake that this phenomenon has occurred within the dynamics of the war that has characterized the Colombian armed conflict. With this analysis the main conclusion is reached, that the systematic failure of the State to provide minimum conditions for the satisfaction of rights in rural areas are the main causes of making enlistment in the ranks of the armed forces an option for young people who do not see in the State the necessary support for the satisfaction of their needs for integral development.

Key words: Forced recruitment, children, adolescents, State responsibility, best interests of the child.

INTRODUCCIÓN

Las dinámicas del conflicto armado, han dejado como resultado una violación masiva de los Derechos Humanos de la población civil. Una de las poblaciones que mayor afectación ha tenido son los niños, niñas y adolescentes, que además de verse sometidos a formas de violencia derivadas de las acciones bélicas entre el Estado y los grupos armados al margen de la ley, han sido coaccionados a ejercer de forma activa, actividades delictuales, en el contexto del reclutamiento forzado.

La niñez y los jóvenes, al no contar con los recursos necesarios para la satisfacción de sus derechos fundamentales y de las condiciones mínimas de desarrollo integral, se han visto avocados a inmiscuirse o vincularse a los grupos armados al

margen de la ley, como una opción o proyecto de vida. Como lo señala Springer (2012), los factores de desnutrición crónica, falta de oportunidades en el acceso a educación, carencias de orden económico entre otros elementos, inciden o condicionan la vinculación de menores a los grupos armados al margen de la ley.

En ese contexto, es donde se desarrolla el presente artículo de reflexión, que se centra en dar respuesta al siguiente interrogante: **¿CUAL ES LA INCIDENCIA E IMPACTO QUE TIENE EL INCUMPLIMIENTO DEL ESTADO COLOMBIANO EN SU DEBER DE PROTECCION DE LA NIÑEZ MEDIANTE LA PROVISION DE CONDICIONES FAVORABLES DE GOCE DE DERECHOS FUNDAMENTALES, COMO DETERMINANTE PARA LA VINCULACION FORZOSA DE MENORES A GRUPOS ARMADOS AL MARGEN DE LA LEY?**

Con el desarrollo del problema de investigación planteado, se busca corroborar la inferencia o hipótesis de que el incumplimiento del Estado en su rol de garante de los derechos fundamentales de la niñez, es uno de los factores principales que condicionan la vinculación de menores a las filas de los grupos armados. Asimismo, se infiere que la falta de provisión de condiciones de seguridad, facilita que los actores ilegales del conflicto armado recluten de forma ilegal a los niños, niñas y adolescentes colombianos.

Asimismo, y de acuerdo al problema de investigación planteado, el objetivo general de esta reflexión se enfoca en determinar cuál es la incidencia e impacto que tiene el incumplimiento del Estado colombiano en su deber de protección de la niñez mediante la provisión de condiciones favorables de goce de derechos fundamentales, como determinante para la vinculación forzosa de menores a grupos al margen de la ley.

Ahora bien, en una etapa transicional como la que está atravesando el Estado colombiano es necesario analizar cuáles son las condiciones que propiciaron el surgimiento del conflicto armado en Colombia y todos aquellos fenómenos con los que se encuentra relacionado. Determinar las causas, que dieron origen a la presencia de inconformidad con las políticas estatales, es de gran relevancia, a fin no solo de construir la memoria histórica del conflicto sino de adoptar medidas de fondo que eviten la aparición de futuras reincidencias de los sectores desmovilizados.

Asimismo, evaluar las causas que generan que un menor se vincule de manera coaccionada o voluntaria a las fuerzas insurgentes es necesario y determinante para que el Estado pueda adoptar las acciones pertinentes que conlleven a que estos lamentables episodios no se vuelvan a presentar en el evento en que continúe el conflicto armado.

De otro lado, evaluar el rol y la responsabilidad del Estado en la presentación del reclutamiento forzado es pertinente, en la medida en que es necesario identificar cual es la incidencia que tiene su inacción y falta de medidas preventivas para que el reclutamiento forzado de menores no se presente, en especial en las zonas rurales. Las investigaciones, se remiten al análisis de la responsabilidad que tiene el Estado después de que el menor se ha desvinculado del grupo armado y a su condición de víctima y el deber de reparación.

Otras se remiten al análisis de la responsabilidad que tienen los grupos armados al margen de la ley, e inclusive el menor en el contexto de la responsabilidad penal, lo que justifica aún más la reflexión contenida en el presente artículo, máxime si se tiene en cuenta que el tema de la responsabilidad y rol que tiene el Estado antes de que se presente el reclutamiento forzado, no ha sido abordado de manera acuciosa. De ahí que la investigación que se propone sea pertinente, por la novedad que comporta un análisis de causas de generación de un fenómeno como el reclutamiento forzado, y la

determinación de la responsabilidad del Estado por un imposible incumplimiento en sus deberes de protección.

1. El delito de reclutamiento forzado en Colombia

1.1 Conceptualización y elementos esenciales del delito de reclutamiento forzado en el marco del conflicto armado

El reclutamiento forzado o ilegal de niños, niñas y adolescentes en el marco del conflicto armado, es una de las problemáticas, que mayor impacto ha tenido en las últimas décadas en Colombia, en lo que respecta a la vulneración de los Derechos Humanos y fundamentales de éstos, máxime si se tiene en cuenta que estos tienen la condición de ser sujetos de especial protección. En primera instancia, es necesario conocer que entiende el ordenamiento jurídico por niños y por adolescentes.

Al respecto el artículo 3º de la Ley 1098 de 2006, señala que se entiende por niño o niña “(...) las personas entre los 0 y 12 años” y por adolescente “(...) las personas entre 12 y 18 años” (Ley 1098 de 2006, art. 3). Uno de los pilares fundamentales en el que se encuentra cimentado el Estado Social de Derecho es la protección preferente que tiene la población infantil y adolescente, como sujetos de especial protección.

Al respecto el artículo 44 superior y su desarrollo legislativo mediante la Ley 1098 de 2006 dan fe de ello, al señalar como objetivo principal, garantizarle al menor un desarrollo armónico, mediante el disfrute pleno y total de sus derechos fundamentales, siendo el Estado el obligado a ejercer tan importante tarea, a saber:

Artículo 44. Son derechos fundamentales de los niños: la vida, la integridad física, la salud y la seguridad social, la alimentación equilibrada, su nombre y nacionalidad, tener una familia y no ser separados de ella, el cuidado y amor, la educación y la cultura, la recreación y la libre expresión de su

opinión. Serán protegidos contra toda forma de abandono, violencia física o moral, secuestro, venta, abuso sexual, explotación laboral o económica y trabajos riesgosos. Gozarán también de los demás derechos consagrados en la Constitución, en las leyes y en los tratados internacionales ratificados por Colombia.

La familia, la sociedad y el Estado tienen la obligación de asistir y proteger al niño para garantizar su desarrollo armónico e integral y el ejercicio pleno de sus derechos. Cualquier persona puede exigir de la autoridad competente su cumplimiento y la sanción de los infractores

Los derechos de los niños prevalecen sobre los derechos de los demás
(resaltado fuera del texto) (Constitución Política, 1991, art. 44)

La Carta Magna, sin duda alguna traslada al Estado la responsabilidad de asistir y proteger al niño, niña y adolescente de cualquier forma de violencia que desconozca sus derechos fundamentales, como sucede en el caso del reclutamiento forzado, en atención al postulado ineludible del interés superior del menor². El goce de derechos de los menores es un presupuesto imprescindible para la consolidación de los valores y derechos que orientaran la adultez.

De ello depende que se consolide un proyecto de vida acorde con los criterios sociales de respeto de derechos. A pesar de ello, el escenario en el caso de los niños, niñas y adolescentes que son víctimas del reclutamiento forzado, es completamente distinto. El menor que es reclutado por los grupos armados al margen de la ley u organizaciones criminales de índole privado, difícilmente puede gozar de sus derechos fundamentales, por cuanto son coaccionados en primera instancia a ejercer actividades

² Este tema será abordado en líneas posteriores.

criminales que les obligan a comportarse como adultos y a asumir responsabilidades que no se compadecen de su escaso desarrollo mental y físico.

Ahora bien, podría objetarse que el menor antes que ser víctima pasa a ser victimario y que su decisión voluntaria de vincularse a los grupos al margen de la ley, desvirtúa el postulado de que son sujetos especiales de protección. Al respecto es necesario mencionar que no existe y no puede existir una vinculación voluntaria de menores al conflicto armado. Por el contrario, está siempre se encuentra condicionada a factores externos que obligan al menor a vincularse a la dinámica de la guerra. Al respecto Manrique (2002), indica lo siguiente:

(...) si bien es cierto que los niños y los jóvenes se encuentran en el conflicto armado, desplazados, desvinculados, amenazados, son víctimas de esa situación social, también los jóvenes menores de edad que hayan infringido la ley son víctimas de una cantidad de carencias, de vulneración de derechos. Si hay que darles trato diferencial, especializado, ambos como tal (desvinculados y chicos infractores) son víctimas (p.21)

De acuerdo con Dulti (1990), a nivel los menores en los conflictos armados, son los que con mayor rigor han tenido que vivir el flagelo de la guerra, al constituirse en víctimas del reclutamiento forzado. El rol que éstos, han venido desempeñando en los conflictos armados, ha sido variado, aunque se mantiene como constante la deshumanización como elemento determinante para condicionar la conducta del menor.

La niñez de género femenino, es una de las poblaciones que con mayor severidad ha tenido que sufrir el reclutamiento forzado. La condición de ser niñas o adolescentes, ha incidido en que deban sufrir además del proceso de deshumanización que caracteriza el reclutamiento forzado a nivel general, todo tipo de abusos sexuales, e

inclusive extenderse a ejercer de forma coaccionada la prostitución al interior de los grupos armados (Brett, 2003).

Ahora bien, la vinculación de los niños, niñas y adolescentes a los grupos al margen de la ley, se presenta casi a la par con la creación de estos grupos criminales (Menores en la Guerra, 2008). La presencia de menores en las filas insurgentes ha sido una constante, en especial por las ventajas que comporta el ejercicio de la violencia en un grupo con alto grado de vulnerabilidad y persuasión (Menores en la Guerra, 2008), sumado a la versatilidad que tienen los niños, niñas y adolescentes para ejercer todo tipo de actividades sin que exista repercusiones en el ámbito penal con la severidad que se predica de una persona adulta y a la economía que ello representa para los actores armados, respecto de los costos de manutención que implica una persona adulta (Mejía, 2005). Al respecto Cuellar y Parra (2014) señalan lo siguiente:

La mano de obra infantil es sin lugar a dudas estratégica para los grupos armados ilegales, como para las bandas criminales pues esta es barata y de fácil consecución, los menores son sometidos a procesos de deshumanización en los que se les prepara a asesinar con indiferencia y sin valor ante la vida, son víctimas convertidas en victimarios (...) (p. 28)

Sumado a ello, existen otras razones de carácter social, económico y cultural que facilitan la presentación del fenómeno de reclutamiento forzado. En las zonas rurales, la situación económica precaria y la falta de presencia del Estado, hacen que las familias vean en los grupos armados una opción de subsistencia, por lo que conminan a los menores a que se vinculen a estos o facilitan a los actores armados el reclutamiento de forma coaccionada al no ejercer resistencia alguna o denuncia del hecho a las autoridades (Analítica, 2008).

De alguna manera, las familias de las menores víctimas del reclutamiento forzado (en especial las ubicadas en las zonas rurales), ven en esta práctica una forma de garantizarle al menor otra forma de sustento, que los desligue de su obligación de asistir a los menores respecto a la provisión de educación, salud, alimentos entre otros elementos que no pueden brindar por las condiciones precarias y la falta de asistencia real del Estado (Castellanos, 2005). En el caso de los casos de reclutamiento por medio de la violencia y la coacción, el factor determinante es la falta de presencia continua del Estado a fin de que brinde la seguridad que requiere la familia, en especial en las zonas rurales, donde con frecuencia se presentan disputas por el control del territorio (Ocampo, 2005).

El legislador colombiano, ante los altos índices de crecimiento del reclutamiento forzado, opta por tipificar esta conducta como un delito en el Código Penal al siguiente tenor:

Artículo 162. El que con ocasión y en desarrollo de conflicto armado, reclute menores de dieciocho (18) años o los obligue a participar directa o indirectamente en las hostilidades o en acciones armadas, incurrirá en prisión de seis (6) a diez (10) años y multa de seiscientos (600) a mil (1.000) salarios mínimos legales mensuales vigentes (Ley 599 de 2000, art. 162)

La finalidad de la sanción y penalización de este delito, en las dos modalidades que se presentan, esto es el alistamiento “voluntario” y la vinculación bajo coacción, es disminuir los índices de comisión de este tipo de conductas, sin importar si medió o no voluntad del niño, niña o adolescente. Ello deja entrever, que el reclutamiento de menores aun cuando este consiente y desea ello, es prohibido.

Ello tiene el mayor de los sentidos, si se tiene en cuenta que el solo penalizar el reclutamiento mediante violencia, permitiría que se vulneraran Derechos Humanos y

fundamentales de los menores, que ingresan a las filas insurgentes, con la esperanza de tener un mejor futuro, encontrándose en una situación igual o peor de la que provienen, con el adicional de que una vez reclutado las posibilidades de desvinculación son casi que nulas. En ese mismo sentido lo considera la Corte Constitucional, que con acierto ha señalado que bajo ninguna circunstancia se puede hablar de una verdadera voluntad del menor de vincularse a los grupos armados al margen de la ley, a saber:

Diversas fuentes coinciden en señalar que la gran mayoría de los menores de edad que han sido incorporados a las filas de los grupos armados ilegales lo hacen bajo la apariencia de un “alistamiento voluntario”, y que los casos en los que los menores son materialmente constreñidos a ello son comparativamente pocos. Sin embargo, es claro para la Corte que el carácter “voluntario” de tales alistamientos es simplemente aparente. El ingreso de los niños, niñas y adolescentes del campo y las zonas marginales colombianas a las guerrillas y los grupos paramilitares es el resultado de la manipulación perversa y engañosa, por parte de los miembros de estas estructuras criminales, de diversos complejos factores de vulnerabilidad y presión materiales y psicológicas a los que tales menores de edad están sujetos. Por ello, el reclutamiento de un menor para incorporarlo al conflicto armado siempre será un acto de carácter coercitivo, en el cual el menor de edad reclutado es la víctima de una forma criminal de manipulación psicológica y social en una etapa de su desarrollo en la cual esta mayormente expuesto a toda suerte de engaños (...) (Corte Constitucional. Auto 251 de 2008).

De otro lado, las labores que deben realizar los menores, en el marco del reclutamiento forzado son diversas, aunque comparten un factor común: la deshumanización del menor y la violación directa de sus derechos fundamentales.

Dentro de las principales prácticas que se presentan dentro del conflicto armado, se encuentran: (i) los entrenamientos de índole militar, que involucran la manipulación de material explosivo y uso de armamento, lo que expone y pone en riesgo la vida del menor, (ii) el ejercicio de labores domésticas, en especial en niñas y adolescentes y (iii) actividades de combate y logística militar (Corte Constitucional. Auto 251 de 2008).

Además de lo anterior, el proceso de adaptación a estas labores, involucra un desapego por el respeto de la vida de otras personas, inclusive de sus mismos compañeros de combate, y a concientizarse de que sus actuaciones se encuentran justificadas en los ideales que falsamente le inculcan como ciertos y por ende defendibles a cualquier costo. Al respecto Brett (2003) indica lo siguiente:

Desde el principio se entrena a los niños reclutados tanto por la guerrilla como por los paramilitares a no tener piedad con los combatientes o simpatizantes del otro bando. Los adultos ordenan a los niños que maten, mutilen o torturen, preparándolos para cometer los abusos más crueles. Los niños no solo se enfrentan al mismo tratamiento si caen en manos del enemigo, sino que también temen a sus compañeros. Los niños que incumplen sus deberes militares o intentan desertar temen se exponen a una ejecución sumaria por compañeros a veces menores que ellos (...) (p. 5)

Este proceso de deshumanización es causado por varios factores de índole familiar, social, de aceptación entre otros que determinan la vinculación del menor a los grupos armados al margen de la ley, las cuales se analizarán a continuación.

1.2 Causas y consecuencias principales del delito de reclutamiento forzado

1.2.1 Factores de carácter familiar

Las familias disfuncionales y la descomposición y cambio de roles al interior de las familias colombianas, es una de las causas principales que facilitan la presencia de reclutamiento forzado de menores. En algunos eventos, es la misma familia quien entrega el menor al grupo insurgente, antes las constantes amenazas a los que se ven sometidos por estos grupos, o por temor a represalias en su contra, si se niegan a ello.

Asimismo, el maltrato físico y psicológico hacia los menores, hacen del enlistamiento ilegal en los grupos armados, una opción atractiva a los menores que ante la falta de apoyo familiar, ven en el ejercicio de actividades al interior de un grupo subversivo una forma de librarse del maltrato al que se ven expuestos en el seno familiar, sin saber que al que se exponen al interior del conflicto armado, es aún mayor y más severo, de lo que viven al interior de sus familias (Unicef, 2013).

La desarticulación de las relaciones familiares, a causa del conflicto armado, ponen o exponen al menor a ser víctima de reclutamiento forzado. Piénsese por ejemplo en los eventos en que algún progenitor es víctima de secuestro, desaparición forzada o en el peor de los casos, de homicidio. En tal supuesto, el menor al no contar con la protección de uno o de los progenitores, se convierte en un “blanco fácil” para los actores ilegales del conflicto armado, y por ende existe una gran posibilidad de que se vinculen o se recluten al grupo armado ilegal (Ruiz, 2010).

1.2.2 Factores sociales y económicos

Los factores económicos y sociales, son uno de los más determinantes al momento de presentarse el reclutamiento forzado de menores. Como se señala en líneas anteriores, la ausencia de oportunidades laborales, las condiciones de violencia constante, la falta de accesibilidad a educación de forma continua, las situaciones de

pobreza extrema y marginalidad, convierten al menor en un sujeto vulnerable y de fácil manipulación para integrar las filas armadas ilegales.

El menor, en su afán de superar dichas falencias, ve en la vinculación al grupo ilegal, una forma de superación de sus condiciones actuales. Mientras el Estado le genera indiferencia, el grupo armado le ofrece pertenencia a una causa y en algunos casos una remuneración por sus servicios, que crean en la psiquis del menor un sentido de vocación y pertenencia a ese tipo de actividades criminales, por comportarle éstas un beneficio económico (Hinestroza, 2007).

1.2.3 Factores institucionales o políticos

Como se ha venido señalando, la falta de presencia del Estado en las zonas rurales e inclusive en algunas zonas urbanas, facilitan que el menor sea reclutado. Las familias en el contexto de disputa de territorios, y ante la falta de apoyo de las instancias estatales, se habitúan a las dinámicas de la guerra, al punto que consideran usual que se presenten casos de reclutamiento forzado, e inclusive los avalan (Pachón, 2009).

De otro lado la legislación actual en materia de responsabilidad penal de menores de edad, es laxa y proteccionista de los derechos de los menores, al punto que las condenas a éstas son excepcionales. Ello por supuesto alienta a los grupos subversivos, a acudir al reclutamiento forzado, ante el escaso alcance que tiene la legislación penal como forma de represión a actos criminales ejercidos por menores de edad.

1.2.4 Factores de aceptación

Las disfuncionalidades de las familias, dejan un vacío y una falta de identificación del menor, que viene a ser suplido por los grupos armados al margen de la ley. La idea que le genera al menor, que luchar por la causa que persigue la

revolución social, por medio de las armas, es también un proyecto de vida, le genera la seguridad de pertenencia a algo de suma importancia. Este sentido de pertenencia, va de la mano con la falta de identidad del menor, y con los factores familiares adversos, en especial donde se presentan episodios reiterados de violencia.

Esa situación, es aprovechada por los grupos insurgentes que ven en ello una posibilidad económica y favorable, de que el menor ejerza toda clase de funciones y vejámenes en contra de otras personas, por complacer los ideales del grupo al que pertenecen, sin pensar en las consecuencias que ello puede acarrearles en todo los aspectos, donde se presentan vulneraciones a sus derechos (Ruiz, 2010).

Estos factores, evidentemente contravienen el postulado primigenio de protección integral de los menores. Quien es el llamado a proveer y garantizar las condiciones mínimas de efectividad de este principio es el Estado, que en su función legislativa, ejecutiva y judicial, debe adoptar las herramientas necesarias a efecto de que los factores antes mencionados no se materialicen en situaciones de vulneración de derechos. Dicha responsabilidad se deriva de la necesidad de cumplimiento de los presupuestos que establece el principio del interés superior del menor, que se pasa a analizar a continuación.

2. El principio del interés superior del menor

La Convención sobre los Derechos del niño, señala como uno de los parámetros a seguir el interés superior del menor, a saber:

Artículo 3. En todas las medidas concernientes a los niños que tomen las instituciones públicas o privadas de bienestar social, los tribunales, las autoridades administrativas o los órganos legislativos, una consideración

primordial a que se atenderá será el interés superior del niño (Convención sobre los Derechos del Niño, 1989, art.3)

De lo anterior se desprende que el Estado es el llamado a que dentro de su función de curatela de sus asociados tome las medidas legales, administrativas y judiciales necesarias a efecto de que los derechos de los menores sean siempre preminentes dentro de sus disposiciones legales en atención al interés superior del menor. En ese sentido lo demanda la Convención sobre los Derechos del Niño, que señala lo siguiente:

Artículo 19: Los Estados Partes adoptarán todas las medidas legislativas, administrativas, sociales y educativas apropiadas para proteger al niño contra toda forma de perjuicio o abuso físico o mental, descuido o trato negligente, malos tratos o explotación, incluido el abuso sexual, mientras el niño se encuentre bajo la custodia de los padres, de un representante legal o de cualquier otra persona que lo tenga a su cargo (...) (Convención sobre los Derechos del Niño, 1989, art. 19)

El legislador colombiano, atendiendo lo señalado por los instrumentos internacionales de Derechos Humanos, mediante la Ley 1098 de 2006, define este principio en los siguientes términos:

Artículo 8: Se entiende por interés superior del niño, niña y adolescente, el imperativo que obliga a todas las personas a garantizar la satisfacción integral y simultanea de todos sus Derechos Humanos, que son universales, prevalentes e interdependientes (Ley 1098 de 2006, art. 8).

Con ello se ratifica la exigencia al Estado de que adopte acciones positivas desde el punto de vista legal, administrativo y social, tendientes a prevenir toda forma de

violencia, como sucede en el caso del reclutamiento forzado. En ese sentido lo expresa la Corte Constitucional al señalar lo siguiente:

La jurisprudencia ha señalado que la noción de interés superior del menor es, entre otras, una caracterización jurídica específica a favor de los niños, reconocible en sus derechos que prevalecen, y que le impone obligaciones para protegerlo de manera especial, de modo que lo guarde de abusos y arbitrariedades y garantice su desarrollo normal y sano desde los puntos de vista físico, psicológico, intelectual y moral y la correcta evolución de su personalidad. Un concepto en todo caso relacional, que no absoluto o excluyente, a fin de armonizar, en situación de conflicto, los derechos e intereses del menor con los otros sujetos (Corte Constitucional, C – 055 de 2010).

La constitucionalización y fundamentalidad de los derechos de los niños, que estableció el Constituyente en el año de 1991, también ha exigido que el Estado adopte medidas orientadas a garantizar la efectividad de estos derechos. Estas medidas pueden restringir, prohibir y sancionar conductas que puedan atentar contra los derechos de los niños, niñas y adolescentes, en atención al deber que emana de estos, en especial el relacionado con “(...) la protección del menor frente a riesgos prohibidos (Corte Constitucional. Sentencia T – 466 de 2006). En ese mismo sentido, la Corte Constitucional lo ratifica al indicar lo siguiente:

(...) la prevalencia del interés superior del menor consiste en múltiples aspectos: (i) el artículo 44 de la Carta ya mencionado, se enumeran expresamente algunos de los derechos fundamentales prevalecientes de los niños; (ii) sin embargo, los derechos de los niños no se agotan en esa enumeración, sino que el mismo mandato superior, consagra que los niños

gozaran también de los derechos consagrados en los tratados internacionales, a los cuales ya se hizo también alusión, y en las leyes internas; (iii) el menor se le debe otorgar trato preferente; (iv) el menor tiene el estatus de sujeto de protección constitucional reforzada, lo cual le otorga un carácter superior y prevaleciente de sus derechos e intereses; (v) el derecho de los niños, niñas y adolescentes a un desarrollo integral a nivel físico, psicológico, afectivo, intelectual y ético, a lo cual deben propender tanto la familia, como la sociedad y el Estado; (vi) se debe fomentar la plena evolución de la personalidad del niño, teniendo en cuenta para ello las condiciones, aptitudes y limitaciones particulares; (vii) es deber promover el que los niños se conviertan en ciudadanos autónomos, independientes y útiles a la sociedad; (viii) **la protección del menor frente a riesgos prohibidos, entre otros, la tortura y los tratos crueles, inhumanos o degradantes (C.P., art. 12); la esclavitud, la servidumbre y la trata de personas (C.P., art. 17), cualquier forma de violencia intrafamiliar (CP., art. 42), toda forma de abandono, violencia física o moral, abuso sexual, explotación económica (C.P., art. 44); y cualquier trabajo riesgoso (C.P., art. 44)** (negritas fuera del texto) (Corte Constitucional. Sentencia C – 741 de 2015)

De otro lado, es mediante el principio del interés superior del menor que se le da el estatus de sujeto de derecho al menor, y a su vez se le brinda una protección especial por las connotaciones que tienen los niños, niñas y adolescentes de ser el futuro de la sociedad. Al respecto la Corte Constitucional al referirse a la funcionalidad del principio del interés superior del menor indica lo siguiente:

(...) Se trata de un principio de naturaleza constitucional que reconoce a los menores una caracterización jurídica específica fundada en sus derechos, prevalentes y en darles un trato equivalente a esa prelación, en

cuya virtud se les proteja de manera especial, se les defienda ante abusos y se les garantice el desarrollo normal y sano por los aspectos físicos, psicológicos, intelectual y moral, no menos que la correcta evolución de su personalidad (Corte Constitucional. Sentencia T – 324 de 2004. Magistrado Ponente: Marco Gerardo Monroy Roa)

De todas estas características, se deriva entonces que es responsabilidad del Estado el velar porque exista una responsabilidad real y efectiva de los derechos de los menores, de lo que se deriva a su vez una responsabilidad del Estado como se analizará a continuación.

3. El rol del Estado y la protección de la niñez del reclutamiento forzado

El reclutamiento forzado de menores ha sido un tema con un amplio desarrollo por la comunidad académica. No sucede así con respecto a la responsabilidad que tiene el Estado en ello en lo relacionado con las causas determinantes de vinculación del menor. Sobre ello se pretende hacer alusión en el presente acápite.

Una de los elementos que mayor incidencia ha tenido para la vinculación de los menores al conflicto armado, es la falta de protección que tiene el Estado frente a ellos. Pachón (2009) al respecto indica que “(...) los niños, las niñas y los jóvenes son usados como soldados porque son fáciles de captar, son vulnerables y el Estado no los protege” (p.15), sumado a lo siguiente:

(...) El gobierno, enfrentado a la urgencia de desarrollar estos procesos de desmovilización en medio de una guerra no concluida, en una actitud eminentemente asistencialista y burocrática, ha tratado de encarar el proceso de desmovilización y reinserción de los menores sin que un ejercicio juicioso de seguimiento permita establecer sus riesgosos logros: la deserción de los programas y el reciclaje de combatientes menores por grupos emergentes es

una realidad que preocupa al país, que no sabe cuántos niños han regresado a las armas. Al fin de cuentas ellos no saben hacer otra cosa y el Estado no les ha brindado una oportunidad diferente (Pachón, 2009, p. 15)

El Estado Colombiano no ha sido ajeno a su obligación en cuanto a la protección de los menores frente a la vinculación de estos a los grupos armados al margen de la ley. Por ello ha reconocido el deber que tiene de prevenir su vinculación a los grupos armados al margen de la ley, en el numeral 30 del artículo 41 del Código de la Infancia y la Adolescencia que textualmente indica como deber del Estado proteger a los menores “(...) contra la vinculación y el reclutamiento en grupos armados al margen de la ley” (Ley 1098 de 2006. Artículo 41).

Sin embargo, la situación actual de menores en los grupos armados al margen de la ley, deja entrever una inacción del Estado. Al respecto, Montoya (2008), señala que “(...) once años después de hacerse visible dicha problemática, se carece de la formulación e implementación de una política pública nacional y de acciones estatales articuladas para prevenir, proteger, controlar y sancionar fuertemente este delito (...)” (p. 48).

Esa falta de políticas públicas y de acciones preventivas como la satisfacción de goce de derechos, hacen de las guerrillas otra opción viable para los menores como proyecto de vida, en especial en las zonas rurales donde con mayor asiento se viven condiciones precarias. Al respecto Valencia y Daza (2010, p. 432) indican que “la vinculación de menores de edad a grupos ilegales se presenta tradicionalmente en zonas rurales debido a las mínimas condiciones de vida y a la deficiencia en el sistema educativo, de salud y de recreación, entre otros (...)”.

Estas condiciones, sumado a la falta de presencia del Estado propician que existan condiciones óptimas para la presentación de fenómenos como el reclutamiento forzado y el desplazamiento forzado. Frente a ello Khoudour (2009, p. 238) indica lo siguiente:

El conflicto armado prospera en las zonas más pobres – y luego más vulnerables – del país, ya que en estas zonas la presencia del Estado es menor y la población se encuentra bajo la dominación de los diferentes grupos armados que ocupan el territorio. Asimismo, las zonas de conflicto son las que sufren las peores condiciones económicas, puesto que los problemas de seguridad implican una menor inversión, es decir, un menor crecimiento económico y un mayor desempleo

La marginalidad de muchas familias rurales e inclusive urbanas, propicia que el menor se vincule a los grupos insurgentes para alivianar las cargas que significa su manutención o para que éste contribuya con las actividades hostiles a cambio de una remuneración a la familia. Bajo esas condiciones es clara la responsabilidad que tiene el Estado frente a la generación de mejores condiciones para que los menores desistan de la idea de vincularse a los grupos armados al margen de la ley. Frente a ello, Prieto (2013) indica que es necesario que el Estado considere la promoción de nuevas alternativas y estrategias

(...) para resolver las deficiencias de la estrategia actual contra las drogas y las fallas del estado en materia social y de generación de oportunidades de vida y ascenso social para amplios sectores sociales, en especial para poblaciones vulnerables que como los niños, niñas y adolescentes y jóvenes, que siguen siendo parte importante del músculo humano de estas organizaciones (p. 16)

Hinestroza (2007, p. 52) al respecto también es clara en decir que

(...) el papel determinante de la vulnerabilidad de niños y niñas, previa al reclutamiento y las secuelas del mismo, evidencian la relevancia de que todo Estado asuma sus compromisos con los derechos de la infancia

(...) Cuando niños y niñas son reclutados, el Estado incumple sus compromisos como garante primero de la Convención y de sus principios rectores. El reclutamiento, además de ser una violación en sí mismo (artículos 38), implica discriminación en la medida que evidencia que los niños y niñas víctimas del mismo, no recibieron la protección a que tienen derecho (...)

Marín (2015, p. 122) concuerda con ello, y señala que

(...) el tema del reclutamiento de menores es una realidad palpable en nuestro país que refleja un profundo desconocimiento del Estado, los grupos armados y la sociedad civil, frente a la protección integral de la infancia, y las situaciones particulares a las que se enfrentan ellos durante los procesos de inserción social

La mayoría de las vinculaciones de menores a los grupos armados es de manera “voluntaria”. Aun cuando pudiera decirse que la voluntad del menor de vincularse a las hostilidades, dejaría de lado la responsabilidad del Estado, las causas que lo determinan, identifican a la inacción del Estado como uno de los elementos que propician ello. La Unicef haciendo un estudio sobre las principales razones de vinculación de menores a los grupos armados señala que el 85.72% de los menores en los conflictos armados, lo han hecho de manera voluntaria, de los cuales el

(...) 33.33% los presionaba la pobreza y buscaron en la guerrilla la protección social y económica que su familia, la sociedad y el estado no le ofrecieron (conviene destacar que el 75% hizo algunos años de escuela elemental, solo el 25% comenzó la secundaria y ninguno la concluyó) (Unicef, 1999, p. 14).

Por ello se hace necesario no solo visibilizar con cifras reales el fenómeno del reclutamiento forzado, sino tomar acciones preventivas que conlleven a que ello no continúe en el marco del conflicto armado, o en cualquier forma de violencia. Al respecto García (2015, p. 32) indica que es necesario fortalecer “los métodos de atención y prevención desde el Gobierno colombiano para contrarrestar el problema”, de lo que hasta la fecha no ha sido posible tal y como lo señala Prieto (2012) al decir que el reclutamiento forzado en grupos armados al margen de la ley y las Bacrim que surgen de ellos se debe principalmente a la “ausencia de condiciones y medidas institucionales que atemperen la persistencia de este delito” (p. 186).

De ahí que esta falta de inacción, deba necesariamente ser causal de un incumplimiento sistemático e injustificado que sin duda alguna debe generar una responsabilidad al Estado, lo que pasara a analizarse a continuación.

4. La atribución de la responsabilidad al Estado por condiciones desfavorables de la niñez en el caso del reclutamiento forzado.

4.1 Conceptualización de la responsabilidad extracontractual del Estado

Cuando se habla de la responsabilidad extracontractual del Estado, esta debe contemplar tres elementos: a) la acción u omisión del Estado; b) la generación de un daño o perjuicio en la persona o en su patrimonio; c) un nexo de causalidad que permita conectar el acto u omisión con el daño causado. Frente al primer elemento el mismo es considerado como una actuación administrativa, que se puede presentar de diversas formas ya que por “actos, hechos, operaciones, vías de hecho y omisiones” (Motta & Baracaldo, 2010, p. 6).

Ahora bien una de las características principales de la responsabilidad extracontractual del Estado es la caracterización del sujeto que la realiza, el cual

corresponde a una autoridad pública o alguno de sus funcionarios. En ese sentido Rodríguez indica que para que pueda ser atribuida una responsabilidad extracontractual al Estado “debe haberse producido ante todo una actuación que le sea imputable, es decir, una conducta de la cual esa persona pública haya sido autora” (Rodríguez, 2005, p. 452).

Frente al segundo elemento, es decir la generación de un daño, este es considerado como “la lesión del derecho ajeno consistente en el quebranto económico recibido, en la merma patrimonial sufrida por la víctima, a la vez que el padecimiento moral que la acongoja” (Rodríguez, 2005, p. 452). A su vez este daño para que sea considerado como resarcible debe cumplir con algunos elementos, como que sea cierto o real, que sea anormal, que sea especial y que se refiera a una situación legalmente protegido” (Rodríguez, 2005, p. 452).

En materia constitucional, el daño además de tener las anteriores calificaciones es considerado por el artículo 90 superior con el calificativo de antijurídico, que significa que a quien se le genera el daño, no se encontraba en el deber legal de soportarlo como parte de su cesión de poder al Estado (Constitución Política, 1991, art. 90). Por último el elemento del nexo causal, corresponde a la conexión existente entre la acción u omisión de la Administración, y el daño causado.

Este nexo de causalidad es el que permite determinar que el hecho que causa el daño, es inexorablemente atribuido al Estado y no puede existir otra posibilidad de que otro sujeto lo hubiere provocado. En otras palabras a través de dicha relación de causalidad se puede determinar que el hecho, acción u omisión, es la causa del perjuicio, y este a su vez el resultado de dicha actuación de la Administración.

Así mismo esta relación de causalidad mide las condiciones en las que se presenta el daño y lo califica como imputable o no al Estado, así como las condiciones en las que se presentó la omisión o actuación del Estado, las cuales para el caso de la responsabilidad extracontractual debe ser “actual y próxima, determinante del daño y apta o idónea para causar susodicho daño” (Rodríguez, 2005, p. 455).

En el año de 1991, el Estado Colombiano sufre una transformación de fondo pasando de ser un Estado de Derecho a un Estado Social de Derecho, estableciendo constitucionalmente los presupuestos de la imputación de la responsabilidad al Estado, por sus actuaciones a través de sus funcionarios. Ello se realizó en el artículo 90 de la Constitución Política de 1991, donde establece con claridad la responsabilidad que le es imputable al Estado, cuando éste cause un perjuicio injustificado a los particulares, a saber:

Artículo 90. El Estado responderá patrimonialmente por los daños antijurídicos que le sean imputables, causados por la acción o la omisión de las autoridades públicas.

En el evento de ser condenado el Estado a la reparación patrimonial de uno de tales daños, que haya sido consecuencia de la conducta dolosa o gravemente culposa de un agente suyo, aquél deberá repetir contra éste” (Constitución Política de 1991, art. 90)

Al respecto Saavedra (2003), indica que la adopción de estos presupuestos constitucionales, se debió a las siguientes razones:

En el curso del debate inicial en subcomisión, el constituyente Juan Carlos Esguerra presentó una ponencia en la cual busco sintetizar los diferentes textos y propuestas presentadas, y sostuvo que ella obedecía a la necesidad de consagrar en el texto constitucional no solo el reconocimiento expresa de la

responsabilidad patrimonial del Estado y de sus funcionarios, sino también incorporar los más modernos criterios sobre la materia, consistentes en radicar el fundamento de esa responsabilidad en el daño antijurídico y en su imputabilidad al órgano estatal (p. 142)

Ahora bien, de esta disposición constitucional se clarifican los elementos que componen la responsabilidad civil extracontractual del Estado sin los cuales no es posible atribuir la ocurrencia de un daño y mucho menos solicitar su resarcimiento, los cuales son: el daño antijurídico, la acción u omisión del Estado y la imputabilidad o *imputatio iuris*.

Daño antijurídico

El daño antijurídico es considerado como la lesión que se produce en el patrimonio de una persona, a la cual no estaba legalmente obligado a soportarlo (García de Enterría, 2013). Al respecto el Consejo de Estado, define el daño antijurídico como la “lesión de un interés legítimo, patrimonial o extrapatrimonial, que la víctima no está en la obligación de soportar” (Consejo de Estado. Sentencia del 13 de julio de 1993).

Así mismo lo considera la Asamblea Constituyente, al analizar la necesidad de inclusión del artículo 90 de la Constitución Política de 1991, llegando a la conclusión de que un daño puede considerarse como antijurídico cuando no existe un título válido que obligue al particular a soportar las cargas que impone el Estado, o cuando existiendo el mismo sobrepasa su finalidad (Asamblea Constituyente, 1991, p.9).

En otras palabras el calificativo de antijurídico comprende el elemento esencial que define la atribución de la responsabilidad civil extracontractual, ya que el mismo permite que no exista duda alguna de que existe una contravención al ordenamiento jurídico con el hecho que lo ocasiona o cuando el mismo aunque es permitido excede

los límites de las cargas a los que están sujetos las personas en virtud del denominado contrato social.

Omisión o acción del Estado

El daño antijurídico debe ir de la mano o debe ser producto del elemento material de la responsabilidad, comprendido en el hecho que permite que ésta sea atribuida al Estado, es decir la acción u omisión del mismo en el cumplimiento de un deber legal del cual es responsable. La acción del Estado que ocasiona un daño antijurídico, es definida como aquella actividad que realiza una entidad del Estado a través de sus funcionarios, con la cual se genera un perjuicio que no está obligado a soportar el sujeto que es víctima.

Por su lado la omisión como evento generador de un daño antijurídico, comprende el incumplimiento injustificado de alguna de las funciones o deberes que le competen a las entidades del Estado, ocasionando con ello la concreción de un riesgo que genera un perjuicio irremediable.

Imputabilidad o imputatio iuris

La imputación es otro factor que compone el nuevo esquema de responsabilidad civil extracontractual del Estado, y atienden a las condiciones o elementos que permiten determinar la antijuridicidad del daño y la atribución del hecho que lo genera a un sujeto, basado en el elemento de la relación o nexo de causalidad, que existe entre el hecho generador del daño y el daño que se genera (Consejo de Estado. Sentencia del 3 de febrero de 2000).

En principio en la interpretación de este precepto constitucional, se consideró entonces que en el Colombia a partir del año 1991, el régimen de responsabilidad civil extracontractual del Estado, tenía un régimen de carácter objetivo, o al menos eso se

deducía de la sentencia proferida por el Consejo de Estado del 22 de noviembre de 1991, con ponencia del Dr. Julio César Uribe Acosta.

Sin embargo para el año 1993, dadas las complicaciones que tal régimen de responsabilidad presentaba en cada caso concreto, decidió clarificar tal interrogante, al ratificar que aunque del artículo 90 superior se podía inferir la existencia de un régimen de responsabilidad objetivo, el mismo aun en Colombia era considerado como subjetivo (Consejo de Estado. Sentencia del 13 de julio de 1993).

Ello aunque conservaba el esquema tradicionalista aplicado en vigencia de la Constitución Política de 1886, se encontraba sujeto a un análisis de la responsabilidad del Estado, respecto de los daños causados por su acción u omisión al particular, basando su examen principalmente en el concepto de daño antijurídico, en el cual además de estudiarse en cada caso concreto la vulneración de alguna normatividad, también se remonta a analizar si tal daño comporta un exceso en las cargas públicas que social y jurídicamente están obligados a soportar todos los miembros de la sociedad, buscando de esa manera resarcir de alguna forma los perjuicios que se derivan de la vulneración de los derechos de los particulares.

4.2 Aplicación de la responsabilidad del Estado por falla en el servicio en caso del delito de reclutamiento forzado

Como se evidencia, son muchas las causas que sustenta, que el servicio público de seguridad y de provisión de educación, salud y demás condiciones inherentes a la satisfacción de derechos fundamentales de los niños en Colombia, no se prestan en la forma en que esta enunciado en la Constitución Política de 1991. Es en este punto, donde surge el interrogante si las omisiones del Estado que se enunciaron anteriormente, encajan dentro de la teoría de la falla del servicio y si con ellas se está

ocasionando un daño antijurídico a los niños, niñas y adolescentes del Estado Colombiano.

En primer lugar, es necesario aclarar que existen daños de tipo y de carácter extrapatrimonial. Aunque si bien es cierto la falla del servicio en la prestación del servicio público imputable al estado, no genera consecuencias tangibles en el patrimonio de las personas, si afecta indirectamente su posibilidad de acceder a mejores oportunidades laborales, y con condiciones semejantes a las que se presentan en otros países del mundo.

Ahora bien, al no ser un daño de tipo patrimonial directo, se presume que el daño que se deriva de la falla en el servicio en el servicio público de seguridad y los demás relacionados con la satisfacción de los derechos fundamentales es de tipo extrapatrimonial, que se ve reflejado en la precarias condiciones en las cuales se encuentran los menores que habitan las zonas rurales o en aquellas de altos índices de marginalidad, que como se analizó anteriormente se constituye en uno de los elementos que condicionan la vinculación del menor al conflicto armado y el reclutamiento de éstos, ante la inminente ausencia del Estado, lo que indirectamente también ocasiona un daño a la sociedad, al tener un alto índice de ausencia de jóvenes y adultos con proyectos de vida que se ajusten a lo señalado por la Constitución y las leyes.

Adicional a ello, la falta de cobertura y de calidad en la prestación del servicio de seguridad, podrían considerarse como vulneradoras del interés legítimo que le asiste al menor de superarse, y de buscar mediante medios legales unas mejores condiciones de vida, lo que claramente transgrede bienes constitucionalmente tutelados en el artículo 44 superior, de donde se generaría lo que en la doctrina de la falla del servicio se considera como el daño antijurídico.

Cosa que también sucede, en los casos en que los recursos destinados a educación y la infraestructura que se destina para ello, no se ejecutan o se custodian en debida forma, lo que ocasiona un deterioro en la calidad de vida de los menores, que los obligan a acudir a otros medios que le generen condiciones de subsistencia, como la que ofrece los grupos armados al margen de la ley, lo que a mediano y largo plazo podría constituirse para el menor y para los demás miembros de la sociedad como un daño antijurídico, reflejado en la transgresión al derecho de recibir los servicios públicos en las mejores condiciones posibles y con ello la vulneración de los Derechos Humanos, de sujetos de especial protección como lo son los niños, niñas y adolescentes.

Así mismo, esta responsabilidad también podría ser imputada al Estado como falla del servicio, toda vez que en los casos en los que éste sea quien presta directamente el servicio de seguridad o demás relacionados con los derechos fundamentales de los menores de edad (servicio de salud en instituciones educativas oficiales o públicas, servicio de salud, etc.), o cuando dicha función sea delegada en particulares (institución de educación del orden privado, fundaciones de apoyo social), es el Estado mismo quien en su función de inspección, control y vigilancia debe garantizar a sus asociados la prestación de todos los servicios públicos (dentro del que se encuentra la educación, salud, seguridad, entre otros), con las condiciones necesarias para el disfrute de los mismos, las cuales se reitera consisten en la oportunidad, calidad e idoneidad del mismo a efecto de que los menores no sean víctimas.

A modo de conclusión

El conflicto armado en Colombia ha dejado un saldo de violaciones sistemáticas de Derechos Humanos en la población civil que han desembocado en millones de víctimas que solicitan la protección del Estado. Dentro de las poblaciones más afectadas, se encuentran los niños, niñas y adolescentes, quienes además de sufrir el rigor de los ataques bélicos que se presentan entre Estado y grupos subversivos, se han visto en la obligación de participar en ellos, cuando son reclutados ilícitamente.

El Estado Colombiano, en aras de disminuir los índices de presentación del reclutamiento forzado optó por penalizar dicha conducta, a fin de que se investigaran y sancionaran los delitos cometidos por los grupos y actores subversivos, sin que existiese un resultado favorable. Las cifras enunciadas por la Unicef así lo indican, y dejan entrever que la vía penal no fue la respuesta idónea para evitar que se presentaran los episodios de reclutamiento.

Ello conlleva a pensar que existen otros condicionamientos que conllevan a que este fenómeno se siga presentando. Dentro de estos, se concluye que las condiciones precarias en las que se encuentran los menores en especial en las zonas rurales, son los elementos que en verdad contribuyen con que se presente el reclutamiento forzado.

Ahora bien, quien está llamado a evitar que se presenten este tipo de vulneraciones de los Derechos Humanos en sujetos de especial protección como lo son los menores, es el Estado como garante de éstos, y en atención y cumplimiento de lo que señala el principio del interés superior del menor de lo que se desprende que este es

el llamado a cumplir con los parámetros y por ende se le puede endilgar la responsabilidad por falla del servicio.

Ello en atención a que este al no cumplir con sus deberes de protección establecidos en la norma constitucional y en los instrumentos internacionales de Derechos Humanos, está directamente causando un daño a los menores y a la sociedad en general, que aun cuando es cierto que no es de carácter patrimonial, no por ello es menos incidente en relación con los daños morales y de proyecto de vida del menor lo que directamente influye en la sociedad.

De esta manera, la incidencia e impacto que tiene el incumplimiento del Estado Colombiano en su deber de protección de la niñez mediante la provisión de condiciones favorables de goce de derechos fundamentales, es la generación de brechas sociales que condicionan y casi que obligan al menor a la vinculación a los grupos armados al margen de la ley, al no contar con otras oportunidades que en teoría deberían ser proveídas por el Estado.

Referencias

Analítica. (2008). *Los niños y las niñas combatientes en Colombia – sin derecho a jugar*. Recuperado de: <http://www.analitica.com/opinion/opinion-internacional/los-ninos-y-las-ninas-combatientes-en-colombia-sin-derecho-a-jugar/>

Asamblea Constituyente. *Constitución Política de 1991*. Bogotá: Editorial Leyer.

Asamblea Constituyente. *Gaceta Constitucional No. 77 de 1991*.

Brett, S. (2003). *Aprenderás a no llorar: niños combatientes en Colombia*”, trad. Guillen, J. Recuperado de: https://www.hrw.org/legacy/spanish/informes/2003/colombia_ninos.pdf

Castellanos, S, S. (2013). *Análisis del reclutamiento forzado a menores de edad en Colombia: 2005 – 2010*. Monografía universitaria. Bogotá: Colegio Mayor de Nuestra Señora del Rosario.

Congreso de la República de Colombia. *Ley 1098 del 8 de noviembre de 2006*. “Por la cual se expide el Código de la Infancia y la Adolescencia”. Diario Oficial No. 46.446 del 8 de noviembre de 2006.

Congreso de la República. *Ley 599 del 24 de julio de 2000*. “Por la cual se expide el Código Penal”. Diario Oficial No. 44097 del 24 de julio de 2000.

Consejo de Estado. Sección Tercera. Sentencia del 13 de julio de 1993. Consejero Ponente: Juan de Dios Montes. Expediente No. 8163.

Consejo de Estado. Sección Tercera. Sentencia del 3 de febrero de 2000. Consejero Ponente: Alier Eduardo Hernández Enríquez. Expediente No. 8163.

Corte Constitucional. Sentencia C – 741 de 2015. Magistrado Ponente: Luis Ernesto Vargas Silva.

Corte Constitucional. Sentencia C – 055 de 2010. Magistrado Ponente: Juan Carlos Henao Pérez.

Corte Constitucional. Auto 251 del 6 de octubre de 2008. Magistrado Ponente: Manuel José Cepeda Espinosa.

Corte Constitucional. Sentencia T – 466 de 2006, Magistrado Ponente: Manuel José Cepeda Espinosa.

Corte Constitucional. Sentencia T – 324 de 2004. Magistrado Ponente: Marco Gerardo Monroy Roa.

Cuellar, C, N., & Parra, T, M. (2014) *El menor y el conflicto armado en Colombia*. Monografía universitaria. Bogotá: Universidad Católica de Colombia.

Dulti, M, T. (1990). “Niños combatientes prisioneros”, *Revista Internacional de la Cruz Roja*, 101,

García, L, L. (2015). “Perdonar si, ¡Olvidar no!” , *Revista Hoja Lata*, 6,

García de Enterría, E. (2013) *Curso de Derecho Administrativo*. Tomo I. Bogotá: Ediciones Civitas.

Hinestroza, A, V. (2007). “Reclutamiento de niños y niñas: fenómeno invisibilizado, crimen manifiesto”, *Revista Oasis*, 13, 45 – 60.

Khoudour, C, D. (2009). “Efectos de la migración sobre el trabajo infantil en Colombia”, *Revista de Economía Institucional*, 11(20)

Manrique, M. (2002). "Intervención Manuel Manrique Director Regional UNICEF".

En: Tejeiro, L, C. *Niñez y conflicto armado: desde la desmovilización hacia la garantía integral de derechos de infancia*. Bogotá: Universidad de los Andes.

Marín, A, L. (2015). "Encuentros, narrativas y experiencias con jóvenes desvinculados del conflicto armado colombiano", *Revista Palobra*, 15.

Mejía, J, C. (2005) "Los niños de la guerra", *Prolegómenos, Derechos y Valores*, 15,

Menores en la Guerra. (2008). *Los niños en el conflicto armado colombiano*.

Recuperado de: <http://menoresguerra.blogspot.com.co/2008/04/nios-en-el-conflicto-armado-colombiano.html>

Montoya, R, A. (2008) "Niños y jóvenes en la guerra en Colombia. Aproximación a su reclutamiento y vinculación", *Revista de Opinión Jurídica*, 7(13).

Motta, C, D. & Baracaldo, A, D. (2010) *Responsabilidad civil extracontractual del Estado Colombiano por violación a los Derechos Humanos*. Bogotá: Fondo de Publicaciones de la Universidad Autónoma de Colombia.

Ocampo, D, F. (2005). *Pensamientos, emociones y conflictos. Cómo se vive el conflicto desde la mente, las emociones, las razones y el contexto*. Medellín: Universidad de Antioquia.

Organización de Naciones Unidas. *Convención sobre los Derechos del Niño del 20 de noviembre de 1989*. Recuperado de:

<http://www.ohchr.org/SP/ProfessionalInterest/Pages/CRC.aspxWorking>

Pachón, C, X. (2009). "La infancia perdida en Colombia: los menores en la guerra", *Working Paper*, 15. Recuperado de:

<http://pdpa.georgetown.edu/CLAS%20RESEARCH/Working%20Papers/WP15.pdf>

Prieto, C. A. (2013). “Las Bacrim y el crimen organizado en Colombia”, *Policy Paper*.

Recuperado de: <http://library.fes.de/pdf-files/bueros/la-seguridad/09714.pdf>

_____ (2012). “Bandas criminales en Colombia: ¿amenaza a la seguridad regional?”, *Revista Opera*, 36.

Rodriguez, R, L. (2005). *Derecho administrativo general y colombiano*. Bogotá: Editorial Temis.

Ruiz, C, S. (2010) “Impactos psicosociales de la participación de niñ@as y jóvenes en el conflicto armado. En: Bello, N, M., & Ruiz, C, S. *Conflicto armado, niñez y juventud*. Bogotá: Universidad Nacional de Colombia.

Saavedra, B, R. (2003) *La responsabilidad extracontractual de la Administración Pública*. Bogotá: Ediciones Jurídicas Gustavo Ibañez.

Springer, N. (2012). *Como corderos entre lobos. Del uso y reclutamiento de niñas, niños y adolescentes en el marco del conflicto armado y la criminalidad en Colombia*. Bogotá: Centro de Memoria Historica.

Unicef. (1999). *El dolo oculto de la infancia*. Recuperado de: http://www.bivipas.unal.edu.co/bitstream/10720/347/1/D-112-Grajales_Cesar-1999-345.pdf

Unicef. (2013). *La niñez en el conflicto armado colombiano*. Recuperado de: <https://www.unicef.org/colombia/pdf/boletin-8.pdf>

Valencia, O., & Daza, M, F. (2010) “Vinculación a grupos armados: un resultado del conflicto armado en Colombia”, *Revista Diversitas*, 6(2).

